

Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE150566-O

U/ee

Mitwirkend: Ersatzoberrichterin Franziska Egloff sowie Gerichtsschreiberin Claudia Feier

Urteil vom 24. Februar 2016

in Sachen

A._____ GmbH,
Klägerin

gegen

B._____ AG,
Beklagte

betreffend **Bauhandwerkerpfandrecht**

Rechtsbegehren:

(act. 1)

- " 1. Es sei zu Gunsten der gesuchstellenden Partei ein Bauhandwerkerpfandrecht auf dem Grundstück Nr. ... Kat. Nr. ... Grundbuchamt C._____ in der Höhe von Fr. 87'783.16 nebst Zins zu 5 % seit 9. November 2015 vorläufig zu errichten.
2. Das Grundbuchamt des Kantons Zürich C._____ sei richterlich anzuweisen, das Pfandrecht vorläufig vorzumerken.
3. Die Eintragung sei unverzüglich ohne Anhörung der Gesuchsgegnerin vorzunehmen.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Gesuchsgegnerin."

Das Einzelgericht zieht in Erwägung:

1. Prozessverlauf

Die Klägerin verlangte mit Eingabe vom 17. Dezember 2015 (Datum Poststempel) die superprovisorische Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts auf dem Grundstück der Beklagten (act. 1). Dem Gesuch wurde mit Verfügung vom 18. Dezember 2015 entsprochen und das Grundbuchamt C._____ angewiesen, das Pfandrecht vorläufig im Grundbuch einzutragen (act. 3). Gleichzeitig wurde der Beklagten Frist zur Stellungnahme zum klägerischen Begehren angesetzt. Innert erstreckter Frist reichte die Beklagte mit Eingabe vom 1. Februar 2016 ihre Stellungnahme ein (act. 10). Mit ihrer Stellungnahme reichte die Beklagte eine Zahlungsgarantie der D._____ AG ein (act. 11). Gestützt auf diese Zahlungsgarantie verlangte die Beklagte die Löschung des vorläufig eingetragenen Pfandrechts. Mit Verfügung vom 5. Februar 2016 wurde der Klägerin Frist zur Stellungnahme zur Zahlungsgarantie angesetzt (act. 12). In ihrer Stellungnahme vom 17. Februar 2016 führte die Klägerin aus, dass die Sicherheitsleistung als genügend anerkannt werde (act. 15).

2. Eintragungsvoraussetzungen

2.1. Gemäss Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB besteht ein Anspruch auf Errichtung eines gesetzlichen Grundpfandrechts für Forderungen von Handwerkern und Unternehmern, die zu Bauten oder anderen Werken auf einem Grundstück Material und Arbeit oder Arbeit allein geliefert haben. Ein Anspruch besteht auch für reine Materiallieferungen, allerdings nur, wenn der Baustoff für das betreffende einzelne Bauwerk aufgrund einer individuellen Bestellung eigens hergestellt wird. Der Anspruch auf Errichtung eines Bauhandwerkerpfandrechts richtet sich gegen den jeweiligen Eigentümer des Grundstücks, auch wenn die Leistungen nicht in seinem Auftrag erbracht worden sind (siehe BGE 92 II 227; SCHUMACHER, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 3. Aufl., N. 299 ff. und 869 ff.). Die Eintragung ins Grundbuch hat bis spätestens vier Monate nach der Vollendung der Arbeiten zu geschehen (Art. 839 Abs. 2 ZGB).

2.2. In Ihrer Eingabe vom 1. Februar 2016 erklärte die Beklagte, dass sie sowohl den Anspruch auf Eintrag eines Pfandrechts als auch die materiellen Forderungsansprüche explizit bestreite und sich jegliche Einwendungen und Einreden sowie die Stellung eigener Forderungen und Schadenersatzansprüche gegen die Klägerin vorbehalte. Im Wissen und vor dem Hintergrund der deutlich reduzierten Beweisanforderungen sehe sie indessen für das vorliegende Verfahren von weiteren Ausführungen ab (act. 10 Ziff. 5). Daher kann im vorliegenden summarischen Verfahren als unbestritten gelten bzw. ist glaubhaft gemacht worden, dass die Klägerin für die eingetragene Pfandsumme auf dem Grundstück der Beklagten im Sinne von Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB Material geliefert und Arbeit geleistet hat, ein Betrag in der Höhe der eingetragenen Pfandsumme bisher unbezahlt geblieben ist, die Viermonatsfrist gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB mit der vorläufigen Eintragung gewahrt wurde und Zinsen von 5 % seit 9. November 2015 geschuldet sind. Die Eintragungsvoraussetzungen sind damit gewahrt.

3. Hinreichende Sicherheit

3.1. Gemäss Art. 839 Abs. 3 ZGB kann die Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts nicht verlangt werden, wenn der Eigentümer oder ein Dritter für die

angemeldete Forderung hinreichende Sicherheit leistet. Ein bereits eingetragenes Pfandrecht ist in diesem Fall zu löschen. Sofern der Unternehmer die Sicherheit nicht als genügend anerkennt, stellt das Gericht fest, ob die Sicherheit für die angemeldete Forderung hinreichend im Sinne von Art. 839 Abs. 3 ZGB ist (vgl. SCHUMACHER, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 3. Aufl., N 1314 f.).

3.2. Die Klägerin anerkennt die zu ihren Gunsten von der Beklagten eingereichte Sicherheit (Zahlungsgarantie Nr. ... der D._____ AG vom 26. Januar 2016, act. 11) explizit als genügend (act. 15). Demzufolge kann eine entsprechende Prüfung der Sicherheit durch das Gericht unterbleiben. Demnach ist die Löschung des vorläufig eingetragenen Bauhandwerkerpfandrechts anzuordnen, und es ist das Grundbuchamt C._____ anzuweisen, das vorläufig eingetragene Bauhandwerkerpfandrecht zu löschen.

4. Folgen der Sicherheitsleistung

Mit Leistung einer hinreichenden Sicherheit wird der Streit nur dann beendet, wenn die Sicherheit definitiv bestellt wird. Im vorliegenden Fall leistete die Beklagte die Sicherheit nur zur Ablösung des vorläufig eingetragenen Bauhandwerkerpfandrechts, indem sie nur für das vorliegende summarische Verfahren auf Einwendungen und Einreden verzichtete und die Fristansetzung zur Prosequierung beantragte. Demgemäss ist der Klägerin Frist anzusetzen, um beim örtlich und sachlich zuständigen Gericht auf definitive Bestellung der Sicherheit zu klagen.

Die Prosequierungsfrist ist praxisgemäss auf 60 Tage festzulegen, wobei allfällige Gerichtsferien bei der Fristansetzung berücksichtigt werden. Eine Verlängerung dieser Frist ist möglich, bedarf aber eines gesonderten und begründeten Gesuches (Art. 144 Abs. 2 ZPO); dieses würde in einem kostenpflichtigen Nachverfahren behandelt. Als zureichende Gründe für eine Fristerstreckung gemäss Art. 144 Abs. 2 ZPO werden nur entweder die Zustimmung der Gegenpartei oder von der Partei nicht vorhersehbare oder nicht beeinflussbare Hinderungsgründe anerkannt.

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Die Höhe der Gerichtsgebühr wird nach der Gebührenverordnung des Obergerichts bestimmt (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem tatsächlichen Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Es ist von einem Streitwert von CHF 87'783.16 auszugehen, wobei die Gerichtsgebühr in Anwendung von § 4 Abs. 1 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG auf CHF 4'000.– festzusetzen ist.

Über den Pfand- bzw. Sicherstellungsanspruch der Klägerin ist noch nicht definitiv entschieden. Es wird im ordentlichen Verfahren festzustellen sein, ob die Klägerin endgültig obsiegt. Daher rechtfertigt es sich, im vorliegenden Verfahren lediglich eine einstweilige Kostenregelung zu treffen. Gemäss Praxis des Einzelgerichts des Handelsgerichts des Kantons Zürich sind die Gerichtskosten im Verfahren betreffend die vorläufige Eintragung des Pfandrechts von der Klägerin zu beziehen, wobei der endgültige Entscheid des Gerichts im ordentlichen Verfahren vorbehalten bleibt.

Auch der Entscheid betreffend die Entschädigungsfolgen ist dem ordentlichen Verfahren vorbehalten. Die Beklagte liess das Verfahren durch ihren Rechtsdienst führen und beantragte eine Entschädigung ihrer Aufwendungen, ohne nähere Angaben dazu zu machen (act. 10 Ziff. 8).

Gemäss Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO ist in begründeten Fällen eine angemessene Umtriebsentschädigung zuzusprechen, wenn eine Partei nicht berufsmässig vertreten ist. Die Regelung zielt u.a. auf Fälle ab, wo ein Anwalt in eigener Sache auftritt, als Organ einer Partei oder Angestellter ihres Rechtsdienstes handelt. Aufgabe der ansprechenden Partei ist es, die Entschädigung zu beantragen und dem Gericht sachlich überzeugende Gründe für die geltend gemachte Höhe der Umtriebsentschädigung vorzulegen. Die Zusprechung einer Umtriebsentschädigung für nicht berufsmässig vertretene Parteien stellt eine zu begründende Ausnahme dar (RÜEGG, in: Basler Kommentar zur ZPO, 2. Aufl. 2013, N 21 zu Art. 96 ZPO m.w.H.).

Die Beklagte hat es unterlassen, ihren Aufwand im Zusammenhang mit dem vorliegenden Verfahren darzulegen und zu begründen. Es erscheint indessen angemessen, der Beklagten für den Fall der ausbleibenden Prosequierung eine Umtriebsentschädigung in der Höhe von CHF 500.– zuzusprechen.

Das Einzelgericht erkennt:

1. Es wird festgestellt, dass die Beklagte mit Zahlungsgarantie der D._____ AG Nr. ... vom 26. Januar 2016 hinreichende Sicherheit geleistet hat für die von der Klägerin zur Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts angemeldete Forderung.
2. Das Grundbuchamt C._____ wird angewiesen, das aufgrund der Verfügung des Einzelgerichts des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 18. Dezember 2015 vorläufig eingetragene Bauhandwerkerpfandrecht nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist vollumfänglich zu löschen auf Grundstück Kat. Nr. ..., GBBL. ..., Stadtquartier C._____, für eine Pfandsumme von CHF 87'783.16.– nebst Zins zu 5 % seit dem 9. November 2015.
3. Die Obergerichtskasse des Kantons Zürich wird angewiesen, die Bankgarantie der D._____ AG Nr. ... vom 26. Januar 2016 (act. 11) – nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist – an die Klägerin herauszugeben.
4. Der Klägerin wird – auch unter Berücksichtigung allfälliger Gerichtsferien – eine Frist bis 10. Mai 2016 angesetzt, um beim zuständigen Gericht eine Klage auf definitive Bestellung der Sicherheit anzuheben, unter der Androhung, dass sonst Verzicht auf die Sicherstellung angenommen wird und die Beklagte die Herausgabe der Sicherheit von der Klägerin verlangen kann.
5. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 4'000.–.

Allfällige weitere Kosten (insbesondere Rechnung des Grundbuchamtes) bleiben vorbehalten.

6. Die Kosten werden von der Klägerin bezogen. Vorbehalten bleibt der endgültige Entscheid des Gerichts im nachfolgenden ordentlichen Verfahren gemäss Dispositiv-Ziffer 4. Für den Fall, dass die Klägerin innert Frist gemäss Dispositiv-Ziffer 4 die Klage nicht anhängig macht, werden ihr die Kosten definitiv auferlegt.
7. Die Regelung der Entschädigungsfolgen wird dem Gericht im nachfolgenden ordentlichen Verfahren vorbehalten. Versäumt die Klägerin jedoch die ihr in Dispositiv-Ziffer 4 angesetzte Frist zur Anhebung der Klage, wird sie verpflichtet, der Beklagten eine Umtriebsentschädigung von CHF 500.– zu bezahlen.
8. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von act. 15 und 16/7-8, an die Obergerichtskasse des Kantons Zürich sowie nach Eintritt der Rechtskraft an das Grundbuchamt C._____.
9. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 87'783.16.

Die gesetzlichen Fristenstillstände geltend *nicht* (Art. 46 Abs. 2 BGG).

Zürich, 24. Februar 2016

Handelsgericht des Kantons Zürich
Einzelgericht

Gerichtsschreiberin:

Claudia Feier